

Икономическа обосновка на държавните помощи¹

д-р Младен Младенов (PhD, MPS, LL.M, MPF, MSM)

1. Кратка историческа и икономическа основа

Намесата на **държавата** (в по-общ контекст – публичните власти на централно и на местно ниво) в **свободната пазарна икономика** (наричана също „пазар“) е съществувала, съществува и винаги ще съществува. В различните исторически периоди на развитие на съответните общества и държави са се променяли само интензитетът и проявите форми на това вмешателство. Част от него се явяват мерките за държавни помощи.

Макар да има множество примери от древността до наши дни, за пръв път в исторически контекст теорията и практиката на т.н. „протекционизъм“ през XVI-XVII, а в някои случаи – чак до XIX век в **Европа и Америка**. Идеологията на протекционизмът се проявява на практика най-вече по отношение на външната търговия, като се дава приоритет на износа на местни стоки, а се ограничава вноса на чуждестранни стоки. При конкуренцията на току-що формиралите се национални държави основната идея е увеличаване на „националното богатство“ и „национален капитал“ на съответната държава, което, само по себе си е предпоставка за дипломатическа, военна, политическа, научна, технологическа и културна доминация над останалите държави и общества. За това спомагат в немалка степен и държавните помощи. По думите на някои автори: „Протекционизмът е стопанска политика, която бива прилагана при създаването на нови производства, при кризисни състояния на икономиката, при състояние на засилена международна, а понякога и вътрешна конкуренция с цел да се създадат, укрепят или изведат от криза дадени производства²“.

По същото време, в **Китай** до 1722 „развитие на търговията с Европа чрез кит. фирми (хонски търговци)³“, а през 1757 г. вече: „манджурското правителство

¹ Утвърдената българска терминология е в множествено число - „държавни помощи“, макар в английските текстове изразът да е в единствено число – „State Aid“.

² НИКОЛОВ, Румен; НЕШЕВА-КЪОСЕВА, Нинел, „Стопанска история“, Университет за национално и световно стопанство, ИСК, печат „Образование и наука“ ЕАД, София, 1999, IX-192, стр. 185

³ КИНДЕР, Херман; ХИЛГЕМАН, Вернер, „Атлас Световна история“, Том 1, Летера, София, 1999, стр. 275



затваря за чуждестранни кораби всички пристанища, с изключение на Кантон (Гуанджоу), искайки да се защити от вноса на европейски стоки и чужди влияния⁴. По този начин: „в продължение на много години империята се затваря и не развива връзките с други страни⁵“.

През този исторически период **Османската империя** сама по себе си представлявала един голям общ пазар. Или, „докато простосмъртните хора на Западна Европа и в началото на XVIII в. продължавали да живеят в един ограничен в пространствено отношение свят, православният пловдивски търговец кръстосвал имперските пътища на Средна Европа, Балканите, Мала Азия, Крим, Египет, Индия⁶“.

В един следващ исторически период протекционизмът е превъзмогнат в теоретичен, политически и практически план от идеята за приоритета на свободната конкуренция, аргументирана по блестящ начин във фундаменталния труд на **Адам Смит „Богатството на народите“**. Това произведение също така е познато и като основа на либералната доктрина в икономическата мисъл и практика – **„невидимата ръка“** (на пазарните цени, направляваща действията на предприемача не само към лична изгода, но и към обществена). Авторът много прозорливо и детайлно е описал нещо подобно на държавни помощи в текста, а именно „премиите за износ“, по следния начин: „често се искат и понякога се дават премии за износа на изделията на отделни отрасли на местната промишленост... по този начин търговската система смята да обогати цялата страна⁷“. Той обаче отбелязва по отношение на тази премия, че: „тя лишава от стимул нашите манифактури, без да носи значителни ползи⁸“. Други автори също застъпват категорично подобни възгледи, например Дейвид Рикардо за когото е писано, че: „е страстен привърженик на свободната международна търговия, развиваща се на основата на естественото географско международно разделение на труда⁹“.

Известни авторитети в **либералната икономическа доктрина** са също така Хайек и Фридман, чиито виждания са описани така: „превърщат

⁴ АРНОЛД, Станислав; КУРКЕВИЧ, Владислав; ТАТОМИР, Адам; ЖУРАВСКИ, Веслав; „История на света“, Държавно издателство „Д-р Петър Берон“, София, 1985, IV-513, стр. 263

⁵ Радио Китай за чужбина, „Енциклопедия Китай“, Издател Уан Гънниен, Ху Баншън, „Ентропи 1“ ЕООД, стр. 205к

⁶ ВЕЛЧЕВ, Йордан, „Балканския човек XIV-XVII век“, том 1, Издателство „Жанет 45“, Пловдив, 2014, III – 758, стр. 715-716

⁷ СМИТ, Адам, „Богатството на народите“, ИК „Рата“, София, 2013, V-858, стр. 477

⁸ Пак там, стр. 485

⁹ ТОШКОВА, Светла, „Икономически теории“, Университет за национално и световно стопанство, ИСК, „Р.О.К.“ ООД, София, 1998, XIV-317, стр. 125



капиталистическите договорни отношения на свободния пазар в модел и необходимо предварително условие¹⁰.

Провалените в бившите **социалистически страни теории и практики на дирижизма** в икономиката залагат на тотален държавен контрол в икономическата сфера. Несъстоятелността на подобен подход няма нужда да бъде аргументирана подробно, но винаги заслужава дискутирането си. В **социалистическата икономика**, поради концентрирането на политическа и икономическа власт в ръцете на един субект, държавните помощи не са ярко разграничени, но прозират във всяко планово действие.

Наративът на Дракър е ясен и сбит: „В края на XIX век националната държава започва да се превръща в **икономически посредник**. Първите стъпки се предприемат от Съединените щати, където правителството регулира бизнеса, а освен това става и собственик в новите направления на капиталистическата икономика¹¹“.

По принцип, пазарната система е **самоорганизираща се динамична система**. Това означава, че развитието ѝ не е линейно, а по-скоро „нагаждащо се“, което предполага и достатъчна доза безпорядък (хаос, ентропия). Именно тук е ролята на държавното регулиране на икономиката – търсенето на мяра между дефинитивния стремеж към печалба и социалната ефективност от икономическите дейности. Именно в социалното измерение най-често (но не само) се проявява ефектът на държавните помощи.

Понастоящем пазарните отношения, сами по себе си, не покриват цялата икономическа дейност. Част от нея се развива и в **непазарна среда**, тоест – при първоначална липса на стремеж към печалба, а при други цели – политически, социални, културни и други. Затова е необходима дефинитивната помощ от държавата. Стиглиц обобщава, че: „социалните ползи от подобни субсидии са огромни, докато разходите са незначителни¹²“.

Вън от това, пазарът деформира до безкрай конкуренцията, когато някой икономически субект придобие такова надмощие над останалите, че да се стигне до монополното му положение. В този случай, държавната намеса е повече необходима чрез съответните **регулативни мерки**, които да възвърнат свободната конкуренция. Силното правно значение на конкурентното право в съвременните икономики на евроатлантическата цивилизация неизменно съдържа в себе си правилата за държавните помощи.

¹⁰ БЛЕКУЕЛ, „Енциклопедия на политическата мисъл“, съставители: Милър, Колман, Конъли, Райън, Център за изследване на демокрацията, Издателство „ЛИК“, София, 1997, стр. 107

¹¹ ДРАКЪР, Питър Ф., „Пост-капиталистическото общество“, Издателство „ЛИК“, София, 2000, III-239, стр. 133

¹² СТИГЛИЦ, Джоузеф, „Голямото разделение“, Издателство „Изток-Запад“, София, 2016, VIII-448, стр. 295



Още повече се вижда нуждата от държавна намеса в икономиката при преход от една към друга политическа, социална и икономическа система. В такъв случай държавата се явява **гарант за правилността на целенасочената трансформация**, която черпи ресурси за провеждането си – разбира се – от икономиката. Към сегашния момент на историческо развитие *в повечето случаи* държавата се явява коригиращ механизъм на пазара. При всички случаи в някои сфери държавата се явява *гарант* за съществуването на обществени ценности – например, в духовната сфера, където печалбата не може да се реализира по дефиниция. В исторически план, тенденциите за приоритет към печалба или към благоденствие винаги са се конкурирали и взаимно са се неутрализирани в една плоскост. Изравняването на импулса на двете тенденции се постига и с прилагането на държавни помощи, които са само част от многобройния инструментариум на държавата за въздействие върху пазарните отношения и конкуренцията.

Историята се развива във възходяща спирала. Още със създаването на Европейските общности (ЕО) - Европейската общност за въглища и стомана (ЕОВС, Париж, 1951), Европейската икономическа общност (ЕИО, Рим, 1957), Европейската общност за атомна енергия (Евратом, Рим, 1957) се създава обща концептуална и регулаторна основа на икономическото развитие на държавите-членки. Еволюционното развитие на **Европейските общности в Европейски съюз** (ЕС, Маастрихт, 1992) има за цели *inter alia* насърчаването на балансиран и устойчив икономически и социален прогрес, постигане на висока степен на заетост, в частност посредством създаване на територия без вътрешни граници, укрепване на социално-икономическото единство и посредством създаването на икономически и паричен съюз и впоследствие на единна валута. Както сполучливо описва Рифкин: „Цяла Европа се превърна в **експериментално поле** за преосмисляне на търговията и политиката и за изнамиране на начини хората да съжителстват помежду си¹³“.

Най-общо казано, командно-административното властово въздействие се изразява в използване на различни инструменти за държавна намеса в икономиката (производство, търговия, потребление), при които се поставят бариери пред чуждестранни икономически субекти за опериране на местния пазар, а същият се развива според политическите виждания на властовите субекти (понякога – обратно на икономическата логика). Тези инструменти могат да придобият различни форми, например: рестрикции (икономически санкции/ембарго – забрана за търговия с определени стоки и услуги; блокиране на транзитно преминаване на стокови търговски транспортни потоци и други подобни); ниско данъчно облагане за местните производители и търговци; търговски квоти (количествени ограничители по отношение на внос на стоки и

¹³ РИФКИН, Джереми, „Европейската мечта“, „Прозорец“, София, 2005, III-429, стр. 63



услуги); защитни тарифи (добавъчни плащания, които увеличават цената на вносните стоки и услуги); държавни субсидии (финансова подкрепа или помощ по отношение на дотирането на цената на труда, суровини, материали и средства за производство); държавни интервенции (държавна намеса, *ad litteram*¹⁴ държавни помощи). В по-общ контекст, всичките гореизброени **технологии за държавна намеса в икономиката** – в зависимост от въздействието им – могат да бъдат квалифицирани в най-общ смисъл (в икономически, не в юридически контекст) като държавни помощи.

По думите на Портър: „Осигуряването на **преки субсидии** за фирмите е важно средство, прилагано от правителствата в опитите им да влияят върху факторната себестойност и моделирането на конкурентното предимство. Субсидираният капитал, изследвания, суровини, експорт и прякото финансиране се използват от почти всяка държава в едни или друга индустрия. Целта е преимуществото да се наклони в полза на страната¹⁵“.

Категоричен противник на държавната намеса в икономиката е Алан Грийнспан¹⁶, който отбелязва: „Необходимата предпоставка за съществуването на **изкуствен монопол** е невъзможността да се навлезе на пазара, изключването на всички останали конкуренти от даден отрасъл. Това може да стане само чрез правителствена намеса под формата на специални регулации, субсидии и привилегии¹⁷“.

Двете противоположни тези – за намеса на държавата в икономиката и против това, са достатъчно аргументирани и имат нови и нови поддръжници. Към момента нещата стоят така: „**Продължаващите дебати** между икономистите за свободен пазар и неомеркантилистите относно дали и как държавата трябва да интервенира в икономиката заобикаля важен въпрос. Несъмнено макроикономическата политика е важна, но тя трябва да бъде приложена в един отделен/специфичен политически, исторически и културен контекст¹⁸“.

Съвременните европейски държави, членки на ЕС са едновременно изградени на платформата на свободна пазарна икономика и на фундаментът на **социалната държава**. Двете концепции понякога са несъвместими. Свободната пазарна икономика предполага реинвестиране на капитала в стопанския оборот *в максимален обем*. Социалната държава съществува *само и единствено* при преразпределение на националното богатство. Пазарът понякога изкривява до

¹⁴ Буквално, дословно (лат.)

¹⁵ ПОРТЪР, Майкъл Е., „Конкурентното предимство на нациите“, „Класика и стил“ ООД, София, 2004, IV-939, стр. 763

¹⁶ Ръководител на Федералния резерв на Съединените американски щати (1987-2206)

¹⁷ ГРИЙНСПАН, Алан, „Антипонополно право“ в РАНД, Айн, „Капитализмът. Непознатият идеал“, Издателство „Изток-Запад“, София, 2006, XXIV-361, стр. 82

¹⁸ FUKUYAMA, Francis, „Trust“, A Free Press Paperbacks Book, United States of America, 1995, V-355, p. 21



неузнаваемост обществената среда (неплатежоспособност, несъстоятелност, безработица, бедност, социално изключване). Дори и да иска, пазарът не може да се справи сам със социалните деформации. Липсата на интервенция в тази насока обаче може да доведе до обществено напрежение и дезинтеграция. Като реверсивен ефект това впоследствие се обръща и действа само и единствено чрез всевъзможни негативни ефекти върху самия пазар (липса на квалифицирана работна ръка; неналичие на предприемачески дух; ниско потребление; лоша инфраструктура).

Точно поради горните причини, при качествено новата икономическа обстановка вътре в Европейските общности (Европейски съюз) се създават **еволуционно нови икономически и правни фундаменти** за държавната намеса в икономиката. Най-ярко проявление се вижда при приложението на държавните помощи.

Концепцията за държавна помощ е изведена юридически за пръв път от Article XVI, Section A - Subsidies in General на General Agreement on Tariffs and Trade¹⁹ (GATT), където се има предвид „предоставяне или поддържане на каквато и да е субсидия, включително каквато и да е форма на приходно или ценово подпомагане“.

На ниво Европейски общности в Първичното (оригинерното) право разбирането за държавни помощи е закрепено в **чл. 91 (1) на Договора от Рим**²⁰ като: „всяка помощ, предоставена от държава членка или чрез държавните ресурси под каквато и да е форма“.

Понастоящем за Европейския съюз в Общностното право действа правилото „всяка помощ, предоставена от държава-членка или чрез ресурси на държава-членка, под каквато и да било форма, която нарушава или заплашва да наруши конкуренцията чрез поставяне в по-благоприятно положение на определени предприятия или производството на някои стоки“, намиращо се в **чл.107, параграф 1 от ДФЕС**²¹ (предишен член 87 от ДЕО).

В българската национална правна система понастоящем е налице законова дефиниция в **§ 1, т.1. от Допълнителни разпоредби на Закон за държавните помощи** (в сила от 1 януари 2017 г.), според която: "Държавна помощ" е всяка помощ, предоставена от държавата или общината или за сметка на държавни или общински ресурси, пряко или чрез други лица, под каквато и да е форма,

¹⁹ Общо споразумение за митата и търговията (в български текстове срещано и като Общо споразумение за тарифите и търговията (ГАТТ) е многостранно споразумение за международна търговия (в рамките на конференция на ООН), Женева, 1947, подписано едновременно с вземане на решение за създаване на Международна търговска организация (неуспешно), впоследствие Световна търговска организация, Маракеш, 1995

²⁰ Договор за създаване на Европейската икономическа общност (ДЕИО), Рим, 25 март 1957

²¹ Консолидиран текст на Договора за функционирането на Европейския съюз, Интернет-страница на EUR-Lex <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A12008E107>



която нарушава или застрашава да наруши свободната конкуренция чрез поставяне в по-благоприятно положение на определени предприятия, производството или търговията на определени стоки, или предоставянето на определени услуги, доколкото се засяга търговията между държавите-членки.

2. Дихотомията на правната и икономическа концепция за държавни помощи

„Двоичността“ на правната и икономическа представа за държавните помощи произтича от тяхната същност. И правото, и икономиката *класифицират и преразпределят*, макар и в различни области на човешките дейности, или поне – с различни методи и подходи. Или, както маркира Ролс: „Съвкупно-разпределителната дихотомия несъмнено е привлекателна идея, но в този случай изглежда трудно податлива на третиране... При определени допускания икономическото и социалното неравенство трябва да се преценяват от гледна точка на дългосрочните очаквания на най-малко облагодетелстваната социална група²²“. **Проблемът за дихотомията** на усложнени концепции, каквито са държавните помощи, е в сепарирането на подхода към тях по предметно-гилдийн маниер. В този смисъл, Шаранкова акцентира: „Юридическото мислене е разбиращо мислене. В сферите на своето приложение то разбира дадения практически правен проблем, обусловено от параметрите, които проблемът му задава²³“. Но, тези параметри, при конструкцията на обществените поръчки, са най-вече от *икономическо естество*. Тоест, за съдията, разглеждащ казус относно обществени поръчки, е особено важно да разбира и икономическата им същност. Или, казано по друг начин: „цялостното обяснение на същността на правните системи не може да игнорира логическите връзки²⁴“. Двустранността на тези връзки се проявява при дихотомията.

Това е така, защото е налице **икономическа обосновка на правните норми**, доколкото *в някои области на правото* те биха били само едни деклариращи пожелания, ако в тях не съществуваше някаква логика на обвързаност със създаване на материални блага или преследването на икономически ценности и/или използването на парични и материални ресурси за реализирането на същите тези правни норми.

²² РОЛС, Джон, „Теория на справедливостта“, СОФИЯ – С.А., София, 1998, IX-712, стр. 59

²³ ШАРАНКОВА, Жана, „Юридическото мислене“, Университетско издателство „Св.Климент Охридски“, София, 2001, IV-315, стр. 245

²⁴ NAVARRO, Pablo E.; RODRIGUEZ, Jorge L., „Deontic Logic and Legal Systems“, Cambridge University Press, Great Britain, 2014, VI-257, p. 149



Поради тази причина е важно да се маркират **фундаменталните икономически принципи и концепции**, които са валидни и в областта на държавните помощи. Без тяхното разясняване не е възможна нито правилното разбиране (екзегезата) на правната норма, нито правилното ѝ прилагане от съдията и издържаната мотивировка на съдебния акт (юриспруденцията). Затова различните икономически интерпретации ще бъдат сведени до най-достъпните и непротиворечиви техни манифестации от теоретична и практическа страна.

На първо място, трябва да се стъпи на понятието **Съвършена конкуренция** (*perfect competition*). В идеалната си форма тя би била налице, когато на пазара са представени множество предприятия (най-често – малки такива), които произвеждат еднакви стоки или услуги. Всяко предприятие определя както количеството и качеството на своята продукция, най-вече с производствения си подход – технология и трудова натовареност. То по никакъв начин не може да влияе нито на продукцията, нито на цените на останалите играчи на пазара. Като правило тук се приема, че цените са *предварително определени*, тъй като се касае за един производствен и пазарен отрасъл (гилдия). Близка до тази картина се е развивала при манифактурните производства, при които почти не е имало държавни регулации, или при т.н. “класическо пазарно стопанство”, което се обляга на пазара като основен регулатор за процесите в него. От друга страна, **Несъвършената конкуренция** (*imperfect competition*) е състояние на пазара, исторически следващо това на Съвършената конкуренция. Самото развитие на пазара довежда до появата на предприятия с огромна производствена и пазарна мощ, които започват да доминират над дадения стопански сектор, а в някои случаи – и над целия пазар. Тези предприятия се превръщат в монополисти (ще бъде разгледано по-долу). Основното при Несъвършената конкуренция е, че доминиращото на пазара предприятие може да запази за себе си както входящите ресурси в производството – суровини и материали, така и изходящия от производството резултат – произведените стоки и услуги. Тези стоки и услуги се налагат или като уникални (единствени, безаналогови) или като безалтернативни (съотношение качество-цена; наличие на всяко географско място и т.н.). При Несъвършената конкуренция доминиращото на пазара предприятие определя както тенденциите в производството, така и цените.

Търсенето (*demand*) и **Предлагането** (*supply*) са основни икономически категории, без които не може да бъде разбрано пазарното стопанство. Едновременно с това те са „двигател“ на икономиката от гледна точка на онтологичност и функционалност. Без наличието им като обективни дадености, абстрактно погледнато пазарът би закърнял и изчезнал. Само по себе си търсенето е готовността на икономическите субекти – потребители, да се сдобият с дадена стока или услуги в замяна на предоставена от тях цена. В този икономически смисъл, който съвпада с юридическия такъв, търсенето се явява



един вид интерес (осъзната потребност). От друга страна, количественият аспект на търсенето отразява броят потребители, които са готови да платят определена цена за определено количество и качество на стоки и услуги, и като такова се явява важен икономически индикатор. Вън от това, търсенето само по себе си икономическо правило, което професионалистите припознават чрез т.н. „Закон за търсенето“ и онагледяват чрез т.н. „Крива на търсенето“. Най-общо казано, това се изразява обективната наличност на причинно-следствената връзка, че с увеличаване на цената, търсенето на стоката или услугата намалява (освен ако не става въпрос за неординерни потребители). Вярна е и обратната проекция – с увеличаването на търсенето само по себе си, цената на предлаганата стока или услуга може да се увеличи (при изключителни или уникални продукти).

Погледнато от другата гледна точка – на предлагането, тук същността се изразява в количеството стоки и услуги, които продавачите са готови да продадат за точно определена цена. И тук често се говори за „Закон за предлагането“, респективно – за „Крива на предлагането“. Най-общо казано, предлагането се увеличава с повишаването на цената за определените стоки и услуги. Със сигурност обаче то не само намалява, но може и въобще да изчезне с намаляването на цената, а когато тя падне под себестойността за производството – предлагането не би имало никаква рационална основа. В последния случай, покриването на себестойността би могло да се финансира с външни средства – например чрез държавни помощи.

Ценовият анализ (*cost analysis*) сам по себе си е съвкупност от множество анализи, които имат отношение към ценовата политика на предприятието. С оглед на мащабите и целите си, ценовите анализи условно могат да се подразделят на стратегически и тактически. При стратегическия ценови анализ се поставя по-дългосрочен хоризонт – т.н. „ценова стратегия на предприятието“. Тя разглежда най-малкото вътрешните и външните фактори от гледна точка на стопанския субект. Затова първо се прави т.н. „фирмен ценови анализ“ и при него се анализира производствената, технологична, времева, персонална и организационна обезпеченост на предприятието; производствените разходи, приходите, разходите, печалбата, амотризацияните отчисления, заделените резерви и т.н. Тук идеята е да може да се предразположи с достоверна увереност на всякакво развитие на пазарната среда и да се съобразят цените за продукцията на предприятието с тези промени, т.е. – да има вярна и точна картина върху потенциала на предприятието по отношение на ценовата политика. Именно затова на второ място се прави „пазарен ценови анализ“ – полезността от участието на предприятието на пазара (именно на този пазар; именно при тези икономически и юридически условия; именно с тези стоки и услуги; именно при тази конкуренция или липсата на такава; именно при тази цена; именно при тази валута за разплащане и т.н.). Като следствие от фирмения и пазарния ценови анализ се прави ценови корелации (съотношения, пропорции)



на цената с други съотносими за дейността на предприятието икономически параметри. Те могат да бъдат свързани както с конкурентните предприятия (пазарен дял, пазарна мощ, пазарна тенденция), така и с времето, мястото и начина на плащане на цената, но също и с количеството продажби за тази цена, разходите за производство на стоките с тази цена, а също и крайната печалба от реализацията на стоките с тази цена.

След като на визионерско, стратегическо ниво са извършени ценовите анализи, то се преминава към свеждането им до тактическо, практическо ниво в предприятието. Това сам по себе си е тактически ценови анализ. При него се търси рамката на съотношението между цената, продажбите и печалбата на предприятието, като всичко се свежда до определена рамка, която не трябва да се напуска. Това е така, защото при увеличаване на цените могат да се загубят клиенти от намаляване на мащаба на продажбите. Обратно, при намаляване на цените може да се достигне до загуба от нереализиране на печалби, поради това, че цените не покриват себестойността на производството. Затова тактическият анализ на първо място следва стратегическия такъв и борави с т.н. „ценова еластичност“ – вместване в определените от ценовата стратегия параметри на цените, но с възможност за флуктуации вътре в тези параметри. Това се постига чрез „закотвяне“ на възвръщаемостта на разходите като изходна точна и стремеж към определена печалба след това. Ориентир в тази насока е т.н. „критична точка на печалбите“, от която нататък процесът е невъзвратно положителен от счетоводна гледна точка. По друг начин, тактическият ценови анализ може да бъде извършен при следване на логиката на съотношението на вложените средства за производството и крайната постигната доходност като чиста печалба. Това се нарича предприемаческа рентабилност. За да бъде постигната тя, нивото на цените трябва да е разумно определено в един предишен момент. Абсолютната стойност на една цена не е произволна величина, а зависи от готовността на купувача да я плати. Затова трябва да има предварителна информация относно настройката на потребителя. На второ място, важно е да се възприеме правилна структура на цената – наличието и съотношението между такива структурообразуващи компоненти като – разходи за производство и персонал, данъци, такси, транспорт до търговския обект и много други. Ценовият анализ е един постоянен и непрекъснат процес, защото отчита множество фактори като състоянието на пазара, поведението на конкуренцията, новите държавни или местни регулации, паричната политика, динамиката на цените и други подобни. На практика, ценовият анализ се реализира чрез запазване или промяна на цените на стоките и услугите на предприятието, промяна в пазарния дял или пазарната география на предлагането, количествена и/или качествена промяна в производството, картината на печалбата на предприятието като цяло.



Заместване (*substitution*) или заместващи стоки (*substitute goods or substitutes*) са тези, при които потребителят може да припознае външните параметри и вътрешните качества на друга стока, а не на тази, която нарочно е търсил, за удовлетворяващи го. По друг начин казано, това са продукти, които са взаимозаменяеми или се допълват от гледна точка на интересите на потребителите. При буквалната заменяемост става въпрос за аналози – същата по вид стока, но с друга търговска марка. Възможна е и вариантност на взаимозависими стоки – едната зависи от другата, понеже втората е необходима за функционирането на първата. Заместването има важна роля в икономиката, понеже осмисля или обезсмисля дадено производствено, търговско или потребителско поведение.

Монопол и Олигопол (*monopoly and oligopoly*). Монополът е състояние на пазара, при което той е доминиран само от един икономически играч. При подобна пазарна структура въобще не съществува конкуренция. До монопол може да се стигне по няколко причини. Първата е икономията от мащаба (естествен монопол) – високо количествено ниво на производство, при което е възможно достигането до по-ниски разходи за производство и като следствие – по-висока възвръщаемост, от което следва нови инвестиции в производство. Втората причина се корени в характера на благото – или е достъпно до всички потребители, или потреблението не може да бъде измерено (например - охрана на обществения ред). Друга възможна причина са чисто юридическите фактори (изкуствен монопол) – квоти, лицензии, разрешителни, сертификати, регистрации, авторски права, патенти, концесии, изкривявания на обществени поръчки и други подобни. Тук би могло да има отношение и въздействието на държавните помощи. За разлика от монопола, Олигополът е състояние на пазара с няколко играча, които определят правилата за съответната гилдия, отрасъл, пазарна география и т.н. Тази група съществува в симбиоза, но е бариера за всеки друг, който иска да навлезе на пазара. Заради симбиозата, никой от участниците в групата не може да променя произволно нито цените, нито продукцията си. Другите веднага биха реагирали, защото това поставя под опасност цялата група. Най-често тук са налице неформални споразумения относно цените, наричани картел. При такава ситуация обаче страдат не само желаещите да навлязат на пазара, но и самите потребители. Ако въобще съществува конкуренция между участниците в олигопола, то тя е на плоскостта на мартетинговата стратегия и тактика (реклама, бонус с продукта, награди и т.н.).

Съответният пазар (*relevant market*) е сложна икономическа категория, породена от сферата на правилата за конкуренция през рестриктивните практики и злоупотребата с доминираща позиция. Дефиницията за „съответен пазар“ е



дадена по следния начин от Европейската комисия²⁵: „Съответният пазар комбинира продуктовия пазар и географския пазар, дефинира със следното: Съответният продуктов пазар обхваща всички тези продукти и/или услуги които се възприемат като взаимозаменими или заместващи от потребителя по причина на характеристиките на продукта, техните цени и тяхното очаквано използване, както и съответният географски пазар съдържа пространството в което съответните предприятия са въвлечени в предлагането на стоки или услуги и където условията за конкуренция са достатъчно хомогенни.

Макар че има множество интерпретации, фокусирани върху различни аспекти на феномена, няма спор, че най-общата **Дефиниция за пазара** (*market definition*) е: „Реално или виртуално място, определено по обичаен или по нормативен начин, на което действат тенденциите на търсенето и предлагането, и на което продавачите и купувачите си взаимодействат по отношение на пари, стоки, услуги, договори, или посредничество“. Исторически, правилата за поведение на пазара се определят от обичайните и традиционни норми, а впоследствие – от религиозните, гилдийни, корпоративни, държавни, междудържавни, а понастоящем – и наддържавни такива (примери – пазарни регулации на СТО и на ЕС). Въпреки формите на регулация или само-регулация на пазара, основният му движещ елемент е *дихотомията* на търсенето и предлагането, респективно – *интердепенденцията* (взаимозависимостта) между търсенето и предлагането, както и *консеквенция* (последичата, следствието) на едното от другото, и обратното.

Хипотетичният монополен тест (*hypothetical monopolist test*) е инструмент за дефиниране на антимонополния (свободен, конкурентен) пазар от съответните регулаторни органи. Той е сравнително нов и не много познат регулаторен подход, защото е обвързан от първоначалната изходна позиция на анализ – изборът на продуктов и географски пазар, и най-вече – неговият обхват и различни комбинации между стока и пространство. Неговите неизменни компоненти са три. Първо, *критичните загуби* (*critical losses*) – необходими в едни случаи, но абсолютно безсмислени в други; изключително трудни за прилагане, поради неналичието на точни и актуални данни за пазара и хаотични и необосновани поради същата причина. Второ, *естествените проби* (*natural experiments*) – събитията във връзка с навлизането на пазара; стратегическото местоположение и промяната му в контекста на пазара; шоковете във връзка с разходите (*cost shocks*) - неочаквани и непредвидими негативни или позитивни събития, свързани с разходите. На базата на тези компоненти, тестът се провежда чрез изследване на доказателствата във връзка с няколко измерения. Първото е свързано с информацията, която ще провокира купувачите да закупят

²⁵ Commission notice on the definition of relevant market for the purposes of Community competition law [Official Journal C 372 of 9.12.1997]

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3A126073>



даден продукт на пазара в зависимост от цената или други конкурентни променливи. Второто е свързано с огледалното на първото – фактическите положения на пазара, които биха мотивирали продавачите да предприемат съответните бизнес-решения, за да отговорят на цената или други конкурентни променливи. Третото измерение отчита въздействието на спадащата конкуренция върху заместими продукти – при липса на конкуренция монополистът може да увеличава цените, при заместващ конкурентен продукт това не е възможно поради икономическа неизгодност. Последното и четвърто измерение отчита времето и разходите, необходими за включване на пазара с нов, конкурентен заместващ продукт на стока или услуга.

Много образно казано, хипотетичният монополен тест е друг ракурс на юридическия критерий *fumus boni iuris* (вероятна основателност на заявлението/иска/жалбата), който преценява изложените фактически и правни основания (доводи, съждения, обстоятелства) в една първоначална фаза на процеса (например – обезпечителни мерки), в контекста на антимонополното законодателство (законодателството във връзка със защита на конкуренцията).

Всъщност, налице е **взаимна обусловеност** между икономически и правни същности, феномени, институти, тенденции – и то – в двустранна посока. Затова висшите учебни заведения са въвели отдавна не само учебни дисциплини като „Право и икономика“²⁶ в юридическите факултети, но и цели учебни програми за образователни и/или научни степени, например: „Европейски магистър по право и икономика“²⁷.

Малко по-консервативен **академичен подход** е развиването на учебни дисциплини с по-изразена юридическа насоченост, например: „Право на конкуренцията“/„Конкурентно право“ или „Антимонополно право“/„Антитръстово право“. Като съставна част от него (раздел) се счита „Правото относно държавните помощи“.

Може да бъде споделено мнението, че: „За повечето икономисти Антимонополното право би трябвало да има една много проста цел: да съдейства на ефективността... да предотврати практики..., които биха увредили обществото чрез упражняване на пазарна мощ“²⁸.

Налице е неразривна връзка между „управлявана и управляваща система“, като в модерните държави правото се явява управляващата, а икономиката –

²⁶ Виж: Интернет-сайт на Utrecht University, Research and Thesis Trajectory Law and Economics (compulsory) <https://www.uu.nl/masters/en/law-and-economics/courses>

²⁷ Виж: Интернет-сайт на EMLE (European Master in Law & Economy) Programme, Erasmus Mundus / Erasmus + Masters Course в университетите Aix-en-Provence, Bologna, Ghent, Haifa, Hamburg, Mumbai, Rotterdam, Vienna, Warsaw, <http://www.emle.org/index.php/contact>

²⁸ CARLTON, Dennis W.; PERLOFF, Jeffrey M., „Modern Industrial Organization“, Harper Collins Publishers, United States of America, 1990, VIII-834, p. 732



управляваната система. Така правото се явява „субект“, а икономиката „субект“ на управление. Новите икономически реалности обаче често налагат **промяна в нормативната среда** („предели на свободата на законодателя, поставени от фактите на действителността²⁹“), за което разумният законодател се съобразява с тях и ги закрепява по чисто дескриптивен, или по дескриптивно-прескриптивен начин в нормативните актове. Тези подходи са част от причините за нормативната уреденост на държавните помощи. Но, както категорично се изразява относно обсега на законодателната власт Лок: „тези закони не трябва да имат никаква друга крайна цел освен благо на хората³⁰“.

Икономическите агенти в условията на свободен пазар се стремят най-вече към максимизиране на печалбите си. При непрекъснатата конкуренция за увеличаване на печалбата трябва да е налице регулаторен механизъм (правен, корпоративен, гилдиен и т.н.) за „обуздаването“ на несъобразяващият се другите собствен интерес. Икономиките в развитите общества са зависими от държавата. Последната определя чрез законодателството **правните рамки за упражняване на икономическата активност**.

Държавата се явява едновременно *равностоен и конкурентен* икономически субект по отношение на всички други, но също така и *основен създател на правилата за поведение* на всички, включително и на икономическите оператори от всякакъв вид и мащаб. В последното столетие обаче държавата се явява не само разпоредител с правила и разпределител на блага, а все повече се утвърждава като балансьор, катализатор и помощник в икономическите дейности.

Държавното регулиране в икономиката се реализира по множество начини: чрез нормотворчеството, регулиращо стопанската дейност – създаването на общи правила за поведение; чрез административното прилагане на тарифни и стандартизационни изисквания и/или ограничения, както и чрез административното прилагане на лицензионни и разрешителни режими – административно регулиране върху стопанската дейност; чрез контролни системи – административен контрол върху стопанската дейност. Генералният подход при държавното регулиране на стопанската дейност е нормативният – чрез бюджетното и фискалното законодателство, които закрепват нормативно преразпределителната функция на държавата (данъци, такси, фискални облекчения и ограничения, субсидии, държавни помощи). В по-крайни варианти това вмешателство може да се изразява в изтънчени форми като парафискални налози от рода на възложено събиране на тарифи от страна на държавата на

²⁹ СТАЛЕВ, Живко, „Нормативната сила на фактическото“, Феня, София, 2007, V-269, стр. 45

³⁰ ЛОК, Джон, „Два трактата за управлението“, Издателство „ГАЛ-ИКО“, София, 1996, II-388, стр. 295



предприятия, извършващи обществени услуги (обикновено монополисти), като в този случай несъбирането им би могло да бъде тълкувано като държавна помощ.

Европейският съюз е изграден върху силен фундамент на *икономическа конвергенция и сътрудничество*, върху който се надграждат *политически и социални* измерения. В един последващ момент идеите или реалностите намират своето място в правото на ЕС. По този начин икономическата концепция за държавните помощи намира своя правен израз, а по пътя на **взаимното влияние** юридическите конструкции регулират икономическите процеси в областта на държавните помощи.

Най-ясно това се вижда при **практическите измерения** на отделните случаи на държавни помощи. Затова, юриспруденцията относно държавните помощи в своите многопластови измерения доказва дихотомията на правната и икономическа концепция в тази област на нормативното и пазарното.

3. Ролята на икономическата теория при преценката на съвместимостта на държавните помощи: централната роля на икономическата теория – „Тестът на Равновесие“

Така нареченият „Balancing Test“ („**Тестът на Равновесие**“) е юридически тест, при който се преценяват множество фактори, имащи отношение към разрешавания проблем. Защитниците му отстояват тезата, че той дава възможност за по-дълбоко вникване в казуса, който има различни измерения, отколкото нормативният текст може да предложи на пръв прочит. Противниците му твърдят обаче, че с този тест могат да се оправдаят всякакви заключения на базата на произволни аргументи.

Този юридически подход е възникнал първоначално в англосаксонската система на правото, като произходът и съвременните му достижения са утвърдени в Съединените американски щати. Също така той е допринесъл в значителна степен за развитието на прецедентната система на правото чрез **отстъпване от някои правни конструкции** и заменянето им с нови, основани и на икономическа аргументация.

Икономическата теория предопределя „Тестът на Равновесие“ чрез утвърждения и в практически аспект икономически подход „Cost-benefit analysis“/ „**Анализ Разходи-ползи**“. Според Брусарски, „Анализът „разходи-ползи“ е практическа техника (съвкупност от подходи, методи и процедури) за анализ и оценка на публични проекти и мероприятия“, като посочва и „концептуални основи на анализа – индивидуално благосъстояние, обществено



благосъстояние, обществен оптимум³¹. Общественият оптимум зависи от разпределението на производителните ресурси, нивата на производство на стоки и услуги, разпределението на благата между различните членове на обществото. Тук много ясно се вижда входът, развитието и изходът на каквото и да е публично решение, а такова безсъмнено е всяка една държавна помощ.

Но, както бе отбелязано по-горе, някои автори съвсем сериозно аргументират тезата, че „съдилищата не би трябвало да бъдат въвличани в дела, където има **спорни ценностни допускания** или трудни балансиращи проявления³². Несъмнено, към подобен вид класификация могат да бъдат подведени държавните помощи.

Директно се поставя въпросът: „Правната материя би ли трябвало да съдържа повече от формално реализуемите правила или е по-добре да се по-широки стандарти?³³ Дали **икономическата обосновка** може да конструира правна аргументация, достойна за мотивите на съдебно решение?

Съдия Познър смело отбелязва, че: „сърцевината на правния прагматизъм е прагматичното отсъждане, а неговото ядро е подчертаната съдебна загриженост за последиците³⁴. Това би трябвало да се разбира като отговорност на вземащия решение съдия по отношение на последиците от причинно-следствените връзки от настоящите по казуса факти към бъдещи такива, през призмата на приложимите правни норми.

Накратко, „Тестът на Равновесие“ е развит в Административния процес, касаещ различни материални правни отрасли като част от **концепцията за „Справедлив процес“**. Тестът изисква претегляне на първо, засягането правата и законните интереси на частния субект; второ, рискът от вреда, която може да бъде нанесена от погрешно наказание или от липса на наказание с или без съдебен процес; трето, публичният интерес при определен изход на съдебното производство. Ако се тръгне по друг начин на обяснение³⁵, първо се претеглят доказаните от страните твърдени факти по делото (*Fact-Balancing*); второ, определяне на водещата (измежду многото налични) приложима правна норма (*Rule-Balancing*); трето, правният резултат, който би се постигнал със съдебния акт (*Result-Balancing*). Именно третият елемент отличава ярко „Тестът на

³¹ БРУСАРСКИ, Румен, „Анализ „Разходи-ползи“, ИК „Кинг“, София, 2000, X-155, стр. 5

³² CRAIG, Paul, „UK, EU and Global Administrative Law“, Cambridge University Press, United Kingdom, 2015, VI-671, p. 181

³³ MURPHY, Liam, „What Makes Law“, Cambridge University Press, United States of America, 2014, IX-205, p. 187

³⁴ POSNER, Richard A., „How Judges Think“, Harvard University Press, United States of America, 2010, III-381, p. 238

³⁵ McFADDEN, Patric M., „The Ballancing Test“ in Boston College Law Review, Volume 29, Issue 3, Number 3, Article 2, 5-1-1988, p. 597–600, available at: <http://lawdigitalcommons.bc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1868&context=bclr>



Равновесие“ от други възможни юридически подходи, които биха довели до същия съдебен резултат. В обобщение, този тест взема предвид противостоящите права, интереси и политики в нивото им на значителност, и съдебният акт е предопределен от тези измежду тях, които водещи по степен.

Всъщност, в континенталните системи на правото съществува подобен съдебен подход, като той най-често се нарича „Принцип на пропорционалност“. В българската правна система той е виден от **чл. 6 от Административнопроцесуалния кодекс (АПК)**. Там той е наречен „Съразмерност“. Неговата формула е систематично следване на алинеи на законодателната логика за решаване на правния казус, а именно: (1) Административните органи упражняват правомощията си по разумен начин, добросъвестно и справедливо. (2) Административният акт и неговото изпълнение не могат да засягат права и законни интереси в по-голяма степен от най-необходимото за целта, за която актът се издава. (3) Когато с административния акт се засягат права или се създават задължения за граждани или за организации, прилагат се онези мерки, които са по-благоприятни за тях, ако и по този начин се постига целта на закона. (4) От две или повече законосъобразни възможности органът е длъжен при спазване на ал. 1, 2 и 3 да избере тази възможност, която е осъществима най-икономично и е най-благоприятна за държавата и обществото. (5) Административните органи трябва да се въздържат от актове и действия, които могат да причинят вреди, явно несъизмерими с преследваната цел.

Релевантната съдебна практика в България е много обширна и добре аргументирана. Само като пример за прилагане на принципа на съразмерност (респективно – на „Теста на Равновесие“) може да бъде цитирано **Решение № 3704 от 31.03.2008 г. на ВАС** по адм. д. № 888/2008 г., VII о., докладчик съдията Галина Карагьозова: „При липсата на легално определение кои причини са „важни“ по смисъла на закона, правилно съдът е посочил, че житейската и правна логика следва да ръководи органа при извършване на преценката дали конкретно твърдените факти могат да бъдат определени като важни. Преценката следва да бъде съобразена със заложените условия за осъществяване на принципа по чл. 6 от АПК за съразмерност. В случая административният орган е направил правилна преценка, като е изложил подробни мотиви защо не възприема посочените причини за важни. При контрола на тази преценка, съдът правилно е посочил, че същата може да бъде осъществена само до външните граници и рамки на свободната преценка на административния орган, очертани от петте изисквания за законосъобразност по чл. 146 от АПК. В случая, преценката е съобразена с тези изисквания, в това число и с целта на закона.“ От този съдебен акт може да се изведе правният извод, че *житейската и правна логика са в основата на приложението на Теста за Равновесие*, но за



валидността и издържаността му е *особено важно аргументираното изложение* в съдебния акт.

За да се разбере комплексността на феномена държавни помощи, трябва да се навлезе в детайлно фокусиране на икономическата им обосновка, а за това са необходими и друг тип знания, освен юридическите. Както признава **съдията Пикълс**: „Ние, съдиите, не сме добре обучени. Не е достатъчно да си учил и практикувал право³⁶“. Затова съвременното право изоставя старите, частични и несъвършени виждания за нещата, като върви към конвергенция с други науки, каквато е икономиката. В тази връзка **съдия Кардозо** е казал: „Лека-полека старите доктрини са подкопавани...Накрая ние откриваме, че контурът на пейзажа е променен³⁷“. При класификацията на Младенов относно **съдията като икономически агент** е отбелязано и следното: „Съдията често “размества икономически блага”... Една свободна пазарна икономика не може да функционира нормално без институцията на Съдията³⁸“. Затова подобни обучения като днешното са неизбежни, с оглед повишаване ефективността, престижа и репутацията на съдийската професия.

Казус

Дали когато предприятие, натоварено със задача за обществена услуга, състояща се в производство и разпространение на национални и регионални телевизионни програми е поставено *inter alia* в условията на получаване ресурси от лицензионни такси; на суми, предоставени *ad hoc*; освобождаването от корпоративен данък; освобождаването от лихви и от връщане на главницата на заемите, предоставени при учредяването му; наличие на държавна гаранция за оперативните заеми; както и действие на благоприятни условия за плащане на таксата за използване на честота с национално покритие, е налице хипотезата на предоставяне на държавни помощи?

Отговор

Из *Решение на Съда на Европейския съюз (първи състав) от 8 март 2017 година по дело C-660/15 P, Viasat Broadcasting UK Ltd срещу Европейска комисия*: „22... за да може дадена национална мярка да бъде квалифицирана

³⁶ PICKLES, Judge James, “Straight From The Bench. Is Justice Just?”, Coronet Books, England, 1988, XIII-177, p. 67

³⁷ CARDOZO, Benjamin N., “The Nature of the Judicial Process”, Fifth Indian Reprint, New Delhi, 2004, IV-142, p. 178

³⁸ МЛАДЕНОВ, Младен, “Дескриптивна юриспруденция”, първо издание, издател “Нова звезда”, Интернет книжарница www.novazvezda.com, ISBN 978-619-198-008-6, София, 2015, XV-374, стр. 45 и стр. 46



като държавна помощ по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС, първо, трябва да става въпрос за намеса на държавата или чрез ресурси на държавата, второ, тази намеса трябва да е в състояние да засегне търговията между държавите членки, трето, тя трябва да предоставя селективно предимство на своя получател, и четвърто, тя трябва да нарушава или да заплашва да наруши конкуренцията... 23.Тъй като тези условия са кумулативни, дадена държавна мярка не може да бъде квалифицирана като държавна помощ, ако едно от тях не е налице. ...за да може такава мярка да не бъде квалифицирана като държавна помощ, трябва да са изпълнени определени условия. Първо, необходимо е предприятието получател действително да е натоварено с изпълнението на задължения за обществени услуги и тези задължения да са ясно определени. Второ, параметрите, въз основа на които се изчислява компенсацията, трябва да са установени предварително по обективен и прозрачен начин. Трето, компенсацията не трябва да превишава необходимото за покриване на всички или на част от разходите, възникнали при изпълнение на задълженията за обществена услуга. Четвърто, необходимото равнище на компенсацията трябва да е определено въз основа на анализ на разходите, които едно типично предприятие, добре управлявано и подходящо оборудвано, за да може да изпълнява необходимите изисквания за обществена услуга, би правило при изпълнението на тези задължения.“

